A
29

DÉPOT
ANNEXE

BIBLIOTHEQUE SCIENCES PO
1 453 283

DES ADJOINTS

DE LA

SUPPLÉANCE ET DE LA DÉLÉGATION

DES

POUVOIRS DU MAIRE

MÉMOIRE LU

Le 29 Mars 1883, à la Sorbonne, au 21e Congrès des Sociétés savantes

(Section des Sciences économiques et sociales)

PAR

M. Th. DUCROCQ

Doyen honoraire et Professeur à la Faculté de droit de Poitiers,
Correspondant de l'Institut,
Ancien Bâtonnier de l'Ordre des Avocats à la Cour d'appel.

(Extrait du *Recueil périodique de la Jurisprudence générale*, 1883, 3e cahier.)

ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES
BIBLIOTHÈQUE
1729

PARIS

SOCIÉTÉ ANONYME DE PUBLICATIONS PÉRIODIQUES

13, QUAI VOLTAIRE, 13

1883

DES ADJOINTS

DE LA

SUPPLÉANCE ET DE LA DÉLÉGATION

DES

POUVOIRS DU MAIRE

Un jugement du tribunal de la Seine du 23 février dernier a eu dans le pays un grand retentissement. Il a prononcé, à la requête du parquet, la nullité de trois mariages célébrés aux portes de Paris, dans la commune de Montrouge, par un conseiller municipal à qui le maire avait délégué ses fonctions d'officier de l'état civil, bien que les adjoints ne fussent ni absents ni empêchés, et que ce conseiller ne fût lui-même que le vingt et unième au tableau du conseil.

Cette décision aussitôt rapportée par la presse a causé une émotion profonde. On annonçait que des délégations analogues s'étaient produites dans d'autres communes de France, sur divers points du territoire. Déjà l'on a vu, dans un département de l'Ouest, des époux justement alarmés demander eux-mêmes à la justice de statuer sur la validité de leur union, afin de pouvoir aussitôt régulariser leur situation par un nouveau mariage. C'est dans ces conditions que le tribunal de la Roche-sur-Yon, malgré les conclusions contraires du ministère public, vient de se prononcer dans un sens opposé à la jurisprudence du tribunal de la Seine ; par un jugement en date du 13 mars 1883, il a rejeté la demande en nullité formée contre un mariage contracté à Poiré-sur-Vie, dans les mêmes conditions que les mariages de Montrouge.

De sages mesures ont été prescrites par une instruction de la chancellerie du 19 févr. 1883 et une circulaire du préfet de la Seine du 12 mars 1883, reproduisant cette instruction (D. P. 83. 3. 29). Leur autorité s'ajoute aux documents de cet important débat.

D'autre part, le jugement plus récent de la Roche-sur-Yon est en harmonie avec un arrêt de la cour d'appel de Poitiers du 28 janv. 1882 considérant comme régulière une délégation municipale, en matière de direction d'octroi, faite dans la ville de Jonzac, dans des conditions analogues à celles de Montrouge et de Poiré-sur-Vie, en matière d'état civil. Cet arrêt du 28 janv. 1882 a réformé un jugement du tribunal de Jonzac du 31 août 1881 annulant un procès-verbal de contravention d'octroi, rédigé à la requête d'un conseiller municipal « délégué à la gestion de l'octroi de la ville de Jonzac », malgré le défaut d'absence et d'empêchement des adjoints. L'arrêt de la cour se fonde pour valider le procès-verbal et asseoir une

condamnation, sur ce motif « que le décret du 4 juin 1806 et l'art. 13 de la loi du 18 juill. 1837 donnent aux maires, chargés de l'administration des communes, le droit de déléguer leur pouvoir, soit à un adjoint, soit à un membre du conseil municipal, pour le suppléer dans une partie quelconque de son administration ».

Il y a donc là deux systèmes contraires : dans un sens le jugement du tribunal de la Seine ; dans l'autre, absolument opposé, l'arrêt de la cour de Poitiers et le jugement du tribunal de la Roche-sur-Yon.

Il n'existe pas à notre connaissance, et à l'heure où nous parlons, d'arrêt de la cour de cassation qui puisse être invoqué dans ce débat. Nous montrerons, en effet, que deux arrêts de la cour suprême, de 1836 et 1839, et ceux relatifs à l'art. 144 c. instr. crim., sont étrangers à la question de délégation qui a donné lieu aux décisions divergentes que nous venons de rappeler.

Avant d'aborder l'examen doctrinal de cette partie de notre législation administrative, nous avons pensé qu'il était utile de faire connaître, par l'exposé qui précède, l'état de la jurisprudence et les conditions dans lesquelles la controverse vient de se produire.

On voit tout d'abord que la question doit être généralisée. Elle ne touche pas seulement aux pouvoirs du maire en tant qu'officier de l'état civil, relevant de l'ordre judiciaire, et n'a rien qui leur soit spécial. Elle ne touche pas seulement, en outre, à cette partie de la législation pénale servant de sanction aux prescriptions relatives à l'impôt indirect communal. Elle intéresse au même titre les fonctions administratives des maires et toutes leurs attributions, sans distinction ni réserve. Et si l'on songe à la grande place que la commune occupe dans l'organisation du pays, à la multiplicité et à l'importance des pouvoirs que la loi concentre dans la main du maire, on reconnaît que la question doit être formulée en termes généraux embrassant à la fois toutes les branches de l'autorité municipale.

La formule suivante nous paraît exacte.

Le maire, investi par la loi de la plénitude de l'action administrative dans la commune, est-il, en outre, et doit-il être, dans les 36,097 communes de France, le libre dispensateur de ses propres pouvoirs, au détriment de ses adjoints et au profit de tous ses collègues indistinctement du conseil municipal dont il est l'élu ?

Il semble bien que poser la question en ces termes, et ce sont ses termes véritables, ce soit en faciliter la solution. S'il se trouve, en outre, dans nos lois administratives des textes formels, les uns généraux, les autres spéciaux, toujours maintenus ou renouvelés depuis l'année 1800, il faudra bien s'incliner devant leurs conséquences nécessaires, si pénibles que certaines puissent être. La responsabilité n'en est pas à la loi, mais à la violation de la loi. Il faudra regretter et éviter à l'avenir, par le sentiment mieux compris et sérieusement appliqué de la responsabilité qu'elles entraînent, les pratiques de délégation irrégulière révélées à Montrouge, à Poiré-sur-Vie, à Jonzac, et probablement ailleurs que dans ces trois communes de la Seine, de la Vendée et de la Charente-Inférieure

Voici, après cet exposé des faits, de la jurisprudence au 29 mars 1883, et du sujet lui-même, l'ordre des développements qu'il nous

parait comporter. Nous les diviserons et classerons sous cinq idées principales :

1° Abstraction faite des textes spéciaux relatifs à la suppléance et à la délégation, les dispositions législatives qui consacrent l'institution des adjoints et en fixent le nombre, ont abrogé, dès l'an 3 et l'an 8, les textes de 1789-1792, et sont exclusives du système de libre délégation des maires;

2° Ce système est absolument condamné par les textes spéciaux sur la suppléance;

3° Il est aussi absolument condamné par les textes spéciaux relatifs à la délégation; à cette occasion, nous ferons le parallèle de la suppléance et de la délégation, en indiquant entre elles des différences nombreuses et une ressemblance essentielle sur le point en question;

4° Droit qui découle des limites posées par la loi à la délégation et ses conséquences légales;

5° Appréciation de la loi, et, sur ce point, du texte voté en première lecture par la Chambre des députés, le 17 févr. 1883, dans le projet d'une nouvelle loi municipale.

§ 1.

Si le maire est libre de déléguer une part quelconque de ses fonctions à n'importe quel membre du conseil municipal, nous nous demandons d'abord à quoi servent les adjoints.

Nous nous demandons aussi pourquoi, depuis le commencement du siècle, toutes nos lois d'organisation municipale ont pris soin de fixer leur nombre.

L'institution des adjoints, et toutes les dispositions législatives qui les concernent, deviendraient inutiles dans ce système de libre délégation du maire, choisissant ses délégués dans le conseil municipal tout entier, au profit du treizième, du vingt et unième ou du trentième dans l'ordre du tableau.

Les adjoints, introduits par nécessité dans les petites communes, par l'art. 179 de la Constitution de l'an 3, ont été partout créés par la loi du 28 pluv. an 8, qui a concentré l'action administrative dans la main du maire. Cette loi appliquait à la commune, comme au département, au maire comme au préfet, le principe de l'unité d'action, à l'exclusion du principe contraire des administrations collectives de 1790 et de l'an 3. Suivant le mot de Rœderer : « Agir est le fait d'un seul, délibérer le fait de plusieurs », le maire a l'action, le conseil municipal la délibération. Or, c'est cette règle, alors nouvelle par rapport à la législation précédente, qui a rendu nécessaire l'institution des adjoints dans toutes les communes de France.

Du jour où le maire n'était plus seulement le président du corps municipal, où il était investi de l'autorité municipale, il avait partout besoin d'adjoints pour le suppléer et pour l'aider.

Telle est, en effet, la définition des adjoints.

Ce sont des officiers municipaux, qui, en principe (c'est-à-dire sauf leur propre empêchement), sont seuls appelés par la loi à être les auxiliaires, les suppléants et les délégués du maire.

Ce sont les auxiliaires du maire partageant avec lui quelques rares attributions limitativement déterminées qui exigent le concours du maire et de l'adjoint, sans faire échec au principe de l'unité d'action.

Mais les adjoints sont surtout les suppléants et les délégués du maire; ses suppléants, parce qu'en cas d'absence ou empêchement du maire l'autorité municipale leur est dévolue suivant leur rang; ses délégués, parce que le maire présent et non empêché peut leur confier par un acte de sa volonté diverses parties de ses fonctions à son choix.

Tant que les adjoints ne sont ni absents ni empêchés, le maire ne peut avoir ni d'autres suppléants ni d'autres délégués.

Si les adjoints ne possédaient pas cette aptitude légale exclusive, leur institution n'aurait pas de raison d'être. Ils n'ont été créés qu'en vue de cette aptitude éventuelle, et afin d'éviter le plus possible le recours à un simple conseiller municipal.

Leur enlever cette prérogative serait rendre illusoire la limitation légale du nombre des adjoints si soigneusement écrite dans toutes les lois d'organisation municipale (L. 28 pluv. an 8, art. 12; L. 21 mars 1831, art. 2; L. 5 mai 1855, art. 3).

Ce serait aussi rendre inexplicable le soin pris par le législateur de proportionner dans les mêmes textes le nombre des adjoints au chiffre de la population; inexplicable aussi la différence de rédaction entre l'art. 2 de la loi du 21 mars 1831 et l'art. 3 de la loi du 5 mai 1855, portant que dans les communes d'une population supérieure à 10,000 habitants *il pourra* être nommé un adjoint de plus par chaque excédant de 20,000 habitants, tandis que la loi antérieure *exigeait* cet adjoint de plus par chaque excédant de 20,000 habitants. Qu'importent cette obligation de la loi de 1831 ou cette faculté de la loi de 1855, si le maire a le droit de prendre ses délégués dans tout le conseil municipal, quels que soit le nombre et la présence de ses adjoints?

A quoi bon d'ailleurs deux, trois, quatre, cinq, six adjoints, même dans nos plus grandes villes, si le maire, quels que soient leur présence et leur nombre, peut leur préférer en qualité de délégués les conseillers municipaux non revêtus des fonctions d'adjoints? S'ils n'ont que l'aptitude exclusive à la suppléance et non à la délégation, il n'en faut pas autant, et le nombre des adjoints pourrait, sans dommage et logiquement, être le même dans toutes les communes de France, quelle qu'en soit la population.

N'est-il pas évident que si les lois de 1800, 1831 et 1855 ont toutes élevé le nombre des adjoints proportionnellement à la population, c'est parce que, dans les grandes communes, le fardeau de l'administration est plus lourd et que le maire peut avoir besoin d'un plus grand nombre de délégués. La loi lui donne donc plus d'adjoints, parce que les adjoints sont ses seuls délégués possibles, de par la volonté de la loi, quand ils ne sont ni absents ni empêchés.

Nous venons de démontrer que la création même de l'institution des adjoints et les textes qui la consacrent comme un élément essentiel de la conception administrative de l'an 8, leur réservent exclusivement, en principe, la suppléance éventuelle et les délégations du maire. La loi organique du 28 pluviôse de l'an 8 a ainsi statué d'une manière générale, en modifiant toutes les lois

antérieures, celles relatives à l'état civil comme les autres, dans celles de leurs dispositions qui se référaient au principe contraire des administrations collectives, au sein desquelles l'institution des adjoints n'avait ni place ni raison d'être.

C'est ce qui est advenu notamment de l'art. 4 de la loi du 20 sept. 1792, *qui détermine le mode de constater l'état civil des citoyens*. Cet article est conçu de la manière suivante : « En cas d'absence ou empêchement légitime de l'officier public chargé de recevoir les actes de naissance, mariage et décès, il sera remplacé par le maire ou par un officier municipal, ou par un autre membre du conseil général, à l'ordre de la liste ».

Cette loi a consacré dans le nouveau droit public de la France le principe fondamental de la sécularisation de l'état des personnes, et confié la réception et la conservation des actes de l'état civil aux municipalités. Elle devait par conséquent harmoniser ses dispositions avec les éléments et les règles de l'organisation municipale donnée à la France par la loi du 14 déc. 1789. L'art. 4 de la loi de 1792, que nous venons de citer, ne fait pas autre chose. Bien qu'écrit dans une loi relative à l'état civil des citoyens, il est inhérent à l'organisation municipale alors en vigueur; celle-ci était sa raison d'être ; il a vécu avec elle et autant qu'elle, mais n'a pu lui survivre. Il suppose un conseil général de la commune disparu ; un officier de l'état civil distinct du maire, et dont le maire peut devenir le suppléant ; un maire n'ayant que son suffrage et l'honneur de la présidence dans une administration collective, où il ne pouvait y avoir d'adjoints, qui, en l'an 8, n'ont point hérité de cette administration, puisqu'ils n'ont l'action administrative qu'éventuellement à titre de suppléants ou de délégués d'un maire administrateur unique. Tout cela relevait, au premier chef, de l'organisation municipale, dans l'art. 4 de la loi de 1792, calqué directement sur la loi du 14 déc. 1789. Ce texte de 1792 fut alors ce qu'il devait être; il ne pouvait être autrement rédigé; cette rédaction était commandée par la loi d'organisation municipale; à ce point de vue encore, il a dû disparaître avec elle.

Cette abrogation des dispositions de la loi du 20 sept. 1792, inséparables de l'organisation administrative alors en vigueur, s'est produite à deux époques successives; dans certaines communes, elle a eu lieu en l'an 3, dans d'autres en l'an 8.

La création des municipalités cantonales par la Constitution du 5 fruct. de l'an 3, a abrogé en même temps la loi du 14 déc. 1789 et les parties de la loi du 20 sept. 1792 dont nous parlons, dans toutes les communes de France de moins de cinq mille habitants. Pour elles, l'administration est reportée au chef-lieu de canton ; elles n'ont plus qu'un agent municipal, auquel sont conférées les fonctions d'officier de l'état civil. Ainsi que déjà nous l'avons signalé, l'on voit alors, pour la première fois depuis la Révolution, apparaître un adjoint ; il est donné à l'agent municipal de ces communes, en raison même de son isolement, et comme conséquence d'une fonction attribuée à un agent unique.

Il est incontestable que dans toutes les communes de moins de 5,000 habitants, l'art. 4 de la loi de 1792, a été, comme tout ce qui tenait à l'organisation municipale de 1789, absolument abrogé. Il

faudrait soutenir que la loi du 28 pluv. de l'an 8 a eu cet effet imprévu d'y remettre en vigueur cette unique disposition d'un système qu'elle condamnait, encore plus que ne l'avaient fait la Constitution et les lois de l'an 3 qui l'avaient seulement transformé d'une manière malheureuse.

C'est, en effet, la loi organique du 28 pluv. de l'an 8 qui a consommé l'abrogation de l'art. 4 de la loi du 20 sept. 1792 dans les communes de plus de 5,000 habitants, où cet article avait continué à être applicable, parce que l'organisation administrative de l'an 3 y avait conservé le corps municipal.

En organisant *partout* les *municipalités*, là où elles doivent être, c'est-à-dire dans la commune elle-même, et en instituant un système d'administration, aussi contraire à celui de 1789 qu'à celui de l'an 3, dans toutes les communes de France, le législateur de l'an 8 n'a rétabli nulle part l'art. 4 de la loi du 20 sept. 1792, et il l'a fait disparaître là où il existait encore.

La loi du 28 pluv. de l'an 8 a eu pour effet d'abroger, dans toutes les lois *générales ou spéciales antérieures*, ce qui se référait au système des administrations collectives. Prétendre qu'il a été fait exception en ce qui concerne l'une quelconque des fonctions municipales, soit d'ordre judiciaire, soit d'ordre administratif, et spécialement en ce qui touche l'état civil, c'est méconnaître, non-seulement l'esprit, mais le texte formel des art. 13 et 16 de la loi du 28 pluv. de l'an 8.

« Les maires et adjoints, porte l'art. 13, rempliront les fonctions administratives exercées maintenant par l'agent municipal et l'adjoint; relativement à la police et à l'*état civil*, ils rempliront les fonctions exercées maintenant par les administrations municipales de cantons, les agents municipaux et adjoints ».

« A Paris, porte l'art. 16, dans chacun des arrondissements municipaux, un maire et deux adjoints seront chargés de la partie administrative et *des fonctions relatives à l'état civil* ».

On voit donc que le législateur, loin d'écarter des lois d'organisation municipale ce qui touche l'état civil, a toujours et invariablement, en l'an 8, comme en l'an 3 et en 1792, subordonné les conditions d'exercice des fonctions d'officier de l'état civil aux changements accomplis dans l'organisation municipale par l'Assemblée constituante, la Convention et le Consulat.

Plus tard, bien après la loi du 28 pluv. an 8, le code d'instruction criminelle de 1808, dans son art. 144, a conservé lui-même la prérogative des adjoints en ce qui touche une attribution exceptionnelle des maires, comme remplissant, à défaut du commissaire de police, les fonctions du ministère public près le tribunal de simple police. Cet art. 144 est conforme aux dispositions de la loi de l'an 8 que nous venons de rappeler et aux textes de l'an 9 et de 1806 que nous allons examiner. Une longue jurisprudence en décidant en matière juridictionnelle que ce texte, en ce qui concerne les conseillers municipaux non adjoints, n'a pas été atteint par les lois de 1831, 1837 et 1855, et qu'il se suffit à lui-même pour la constitution du tribunal de simple police, ne contredit en rien la doctrine ici formulée.

La règle par nous posée au début de ce travail reste donc vraie, que la création des adjoints dans toutes les communes de France

a eu pour effet de les doter, en principe, de la prérogative exclusive de suppléer le maire et d'être ses délégués dans les diverses branches de ses fonctions, y compris celles relatives à l'état civil.

§ 2.

Nous venons de voir que la suppléance et la délégation forment l'une et l'autre, dès l'an 8, le domaine réservé aux adjoints. Cependant il ne faut pas confondre la suppléance et la délégation. Nous devons les étudier séparément et les comparer. Ce parallèle est d'autant plus nécessaire qu'elles ont fait l'objet dans nos lois municipales de deux ordres de dispositions distinctes, à ce point que les dernières règles de la loi positive se trouvent, pour la suppléance, dans les lois de 1831 et 1855, et pour la délégation, dans la loi du 18 juill. 1837.

La suppléance des maires est basée sur cette idée que l'autorité municipale doit être toujours présente et agissante au milieu des populations. Elle suppose la mort, la démission, la suspension, la révocation du maire, ou seulement son absence, sa maladie, un empêchement quelconque d'exercer ses fonctions. Dans ce cas, la loi pourvoit à son remplacement. Elle appelle à suppléer le maire les adjoints seuls, suivant leur rang. Ce n'est qu'à leur défaut que la vocation de la loi passe aux conseillers municipaux dans l'ordre du tableau, à moins d'une désignation préfectorale.

La loi du 28 pluv. de l'an 8, bien qu'elle ait créé dans toutes les communes les adjoints aux maires, ne contenait aucune disposition, ni sur la suppléance des maires, ni sur leur droit de délégation. Il y fut pourvu par un arrêté consulaire du 2 pluv. an 9 (22 janv. 1801). Son art. 3 est relatif à la suppléance du maire, son art. 7 au droit de délégation ; la prérogative des adjoints est consacrée dans ces textes.

Voici l'art. 3 :

« En cas d'absence, maladie, ou autre empêchement, le maire est remplacé par un adjoint, en suivant, lorsqu'il y en a plusieurs, l'ordre de leur nomination ».

Le décret du 4 juin 1806, qui remplace l'acte de l'an 9, dispose aussi dans son art. 2, qu' « en cas d'absence, de maladie ou d'empêchement, le maire est remplacé dans la présidence du conseil municipal par celui des adjoints *qui est appelé à remplir les fonctions de maire* ».

Lorsque la loi du 21 mars 1831, remplissant les promesses de l'art. 69 de la Charte de 1830, est venue commencer la série des modifications à la législation de l'an 8 par un utile retour au principe électif, l'institution des adjoints a été maintenue et leur caractère légal de suppléants du maire expressément conservé.

L'art. 5 de la loi du 21 mars 1831 est ainsi conçu :

« En cas d'absence ou d'empêchement, le maire est remplacé par l'adjoint disponible, le premier dans l'ordre des nominations. En cas d'absence ou d'empêchement du maire et des adjoints, le maire est remplacé par le conseiller municipal le premier dans l'ordre du tableau, lequel sera dressé suivant le nombre des suffrages obtenus ».

L'art. 4 de la loi du 5 mai 1855 a reproduit le principe de cette disposition et une partie de ses termes, en ne maintenant toutefois l'ordre du tableau pour les conseillers municipaux qu'à défaut d'une désignation spéciale du préfet.

Ce qui est frappant dans ces textes successifs, ce n'est pas seulement qu'aucun d'eux ne confère au maire le droit de désigner son suppléant et que la loi le désigne elle-même, c'est aussi qu'elle désigne toujours les adjoints, en l'an 9, en 1806, en 1831, en 1855. Il n'en est autrement que si eux-mêmes font défaut, et dans ce cas un conseiller municipal est appelé en dehors du choix du maire.

Ce principe de vocation légale et exclusive des adjoints disponibles à la suppléance du maire, nous le retrouverons dans le régime de la délégation.

§ 3.

La délégation des pouvoirs du maire est soumise à des règles qui diffèrent sur de nombreux points de celles de la suppléance, mais qui leur ressemblent en ce qui touche la prérogative des adjoints.

Une analyse exacte présente jusqu'à sept différences essentielles entre la délégation et la suppléance. Ces différences sont toutes rationnelles, parce qu'elles s'enchaînent les unes aux autres et découlent toutes du même motif.

La première de ces différences consiste en ce que la délégation s'opère par la volonté du maire, tandis que nous avons vu la suppléance déférée par la loi. Cette différence de règles est très-logique, car la suppléance met un maire provisoire à la place du maire définitif qui fait momentanément défaut. Le suppléant possède toutes les fonctions du maire qui peut n'en remplir aucune, tandis qu'au cas de délégation, le maire est présent au milieu de ses administrés; « il est seul chargé de l'administration », dit la loi, et il administre; il ne délègue des portions de son autorité que parce qu'il juge lui-même la charge trop lourde. La délégation ne peut donc être que volontaire; c'est de son essence; imposée, elle serait la négation du principe d'unité d'action; la loi se contredirait.

Une seconde différence entre la suppléance et la délégation dérive directement de la première. C'est que le maire qui ne peut, ni en droit, ni en fait, avoir à surveiller l'action de son suppléant, doit au contraire exercer sa surveillance sur celle de son délégué. Cela tient toujours au motif que le maire a seul la plénitude de l'autorité. Le délégué n'est en réalité, dans l'esprit de la loi, que son agent, bien qu'il ne puisse le choisir que dans des limites fixées par la loi.

Il en est de même de la troisième différence. Tant que dure la suppléance, le maire ne peut accomplir aucun acte de ses fonctions. Il conserve le titre de maire, mais provisoirement l'autorité déplacée se trouve en d'autres mains. Il a, s'il est permis d'emprunter cette formule juridique, la simple jouissance sans l'exercice du droit. Tandis au contraire que, sans mettre un terme à la délégation, il peut, quand il le juge à propos, user de son droit supérieur, en reprendre à toute heure l'exercice, et accomplir lui-même la fonction par lui déléguée. Le fait de la délégation, même pen

dant sa durée, même en présence du délégué disponible, ne fait nul obstacle à l'action du déléguant.

La quatrième différence est d'une haute importance pratique. Le maire est entièrement irresponsable des actes du suppléant qu'il ne choisit ni ne peut surveiller. Sa responsabilité personnelle peut être engagée au contraire par l'administration partielle du délégué, qui n'agit que parce que le maire l'a voulu et seulement sous sa surveillance.

La cinquième différence entre les deux mesures, suppléance et délégation, se réfère à un autre ordre d'idées, sans cesser de dépendre du même motif. Il s'agit de l'étendue de la suppléance et de la délégation. L'une est totale, l'autre est partielle. La suppléance embrasse tous les pouvoirs du maire ; elle est intégrale, parce qu'il s'agit de mettre un agent faisant fonction de maire à la place du maire absent. La délégation au contraire ne peut être que partielle, parce que le maire est là présent ; qu'il est investi de toute l'autorité, et que s'il la déléguait tout entière, c'est qu'il ne voudrait que l'honneur sans les charges, et sa responsabilité prouverait son erreur. En déléguant la totalité de ses pouvoirs, il signerait son abdication, sinon sa démission.

La sixième différence consiste en ce que la loi permet au maire de déléguer à plusieurs des portions diverses de son autorité. Nous avons vu que la suppléance, au contraire, en vertu même de son intégralité, ne donne lieu qu'à une vocation unique. Il ne peut y avoir qu'un seul suppléant ; il peut y avoir plusieurs délégués. Cette pluralité possible de délégations concomitantes a pour raison d'être, ainsi que nous l'avons vu, le poids de l'administration qui augmente avec l'importance des communes, tandis que la suppléance n'exige jamais qu'un homme pour en remplacer un autre, sauf au suppléant, momentanément investi de toutes les prérogatives du maire, à déléguer lui-même. Nous avons déjà montré que cette faculté de déléguer à plusieurs est la raison d'être de toutes les dispositions législatives qui ont cherché à proportionner le nombre des adjoints au chiffre de la population.

La septième différence entre la suppléance et la délégation qu'il nous reste à signaler, atteint l'extrême limite du pouvoir du maire en cette matière. Comme celle qui précède, elle n'existe pas dans les communes de 2,500 habitants et au-dessous, qui, aux termes de l'art. 3 de la loi du 5 mai 1855, ne peuvent avoir qu'un seul adjoint. Mais il en est autrement dans toutes les autres qui possèdent deux ou plusieurs adjoints. Cette différence consiste en ce que le maire, dans l'exercice de son pouvoir de délégation, n'est point lié par le rang de ses adjoints. Il peut librement choisir parmi eux celui ou ceux à qui il lui convient de déléguer telle ou telle partie de son autorité, tandis que nous avons vu que le maire ne choisit jamais son suppléant, qui est indiqué par le rang d'élection.

Mais là s'arrêtent les différences entre la suppléance et la délégation des pouvoirs du maire, et nous retrouvons ici la règle commune, que nous avons rencontrée en traitant de la suppléance, et que déjà nous avions formulée en donnant la définition des adjoints.

Ils sont, avons-nous dit, les suppléants et les délégués du maire. Ils sont investis de cette double aptitude d'une manière exclusive, tant qu'ils sont disponibles. Nous avons vu qu'en vertu des textes

relatifs à la suppléance, les adjoints présents et non empêchés peuvent seuls, suivant leur rang, suppléer le maire. De même, ils peuvent seuls être délégués par lui; il les délègue suivant sa volonté et selon son choix, mais sans qu'il puisse l'étendre en dehors d'eux. Dans l'exercice de son droit de délégation, le maire ne peut franchir le cercle de ses adjoints présents et non empêchés. C'est en cela que consiste leur prérogative; c'est la raison d'être de leur dénomination même, de leur institution et de leur nombre.

En les créant, le législateur s'est proposé, sans porter atteinte au principe d'unité de l'autorité municipale, de s'assurer la présence d'officiers municipaux associés à l'action administrative par cette attribution, possible et exclusive, de toute l'autorité municipale à titre de suppléant au profit d'un seul, de parties diverses de cette même autorité au profit d'un seul ou de plusieurs à titre de délégués du maire.

Tel est l'esprit qui anime non-seulement les textes relatifs à la suppléance que nous avons passés en revue, mais aussi ceux relatifs à la délégation des pouvoirs du maire que nous allons trouver aussi, pour le passé, dans les actes de l'an 9 et de 1806, et, pour la législation en vigueur, dans la loi d'administration municipale du 18 juill. 1837.

L'art. 7 de l'arrêté consulaire du 2 pluv. an 9 (22 janv. 1801), rendu au lendemain de la loi de l'an 8 et pour son exécution, et dont nous avons cité l'art. 3 sur la suppléance, est le point de départ de tous les textes ultérieurs relatifs à la délégation. Cet art. 7 est ainsi conçu : « Le maire sera seul chargé de l'administration; il aura seulement la faculté d'assembler ses adjoints et de les consulter lorsqu'il le jugera à propos, et de leur déléguer une partie de ses fonctions ».

Le décret du 4 juin 1806 qui rapporte le précédent, s'exprime à peu près de la même manière dans son art. 5, ainsi conçu : « Le maire est seul chargé de l'administration; il a la faculté d'assembler ses adjoints pour les consulter et de leur déléguer une partie de ses fonctions ».

Ce décret de 1806 a lui-même été remplacé par les lois municipales qui ont réglé les mêmes points. Mais ces textes de l'an 9 et de 1806 ont, en cette matière, une grande importance, en ce qu'ils montrent l'origine et la persistance des dispositions relatives à l'institution des adjoints, toujours investis depuis leur loi de création du droit exclusif à la délégation, comme à la suppléance.

Il faut même remarquer que ces deux décrets poussaient à ce point le caractère absolu de la prérogative des adjoints, qu'ils négligeaient de prévoir leur absence et leur empêchement. En cela ils manquaient de prévoyance, et il fallut, dans la pratique, y suppléer en recourant dans ce cas à des conseillers municipaux. Alors s'est présentée la question de savoir s'il y avait irrégularité de la délégation ainsi faite à un conseiller municipal sans suivre l'ordre du tableau. L'on se trouvait en présence d'un texte absolument muet sur ce point, et nous comprenons sans peine la décision des deux arrêts de la cour de cassation auxquels nous avons fait allusion en commençant. Ces deux arrêts sont l'un du 26 mai 1836 (Ch. crim., *Jur. gén.*, v° *Poids et mesures*, n° 68) et l'autre du 31 juill. 1839 (Ch. civ., *op. cit.*, v° *Commune*, n° 346), mais ils ont

été rendus l'un et l'autre dans des espèces nées avant la loi du 18 juill. 1837, sous l'empire de la loi du 21 mars 1831 qui ne traite que de la suppléance, et par suite sous l'empire, en ce qui concerne la délégation, du décret du 4 juin 1806 qui se tait sur le cas d'absence ou d'empêchement des adjoints. La cour de cassation ne pouvait, devant le silence de la loi, suppléer une nullité fondée sur le rang des conseillers municipaux délégués. En jugeant alors que le maire, en cas d'absence ou d'empêchement des adjoints, pouvait déléguer un membre du conseil municipal sans suivre l'ordre du tableau, la cour suprême n'a pas rendu d'arrêts qui puissent être utilement invoqués sous l'empire de la loi du 18 juill. 1837, et surtout elle n'a rien décidé de contraire à la prérogative des adjoints.

Quant au décret de 1806, comme l'arrêté de l'an 9, il confirme cette prérogative à tel point qu'il avait le tort de ne pas même prévoir que la délégation devait se faire au profit d'autres personnes que les adjoints lorsque ceux-ci étaient absents ou empêchés.

Nous venons de dire que la loi sur l'organisation municipale du 21 mars 1831, qui, dans son art. 5, a réglé la suppléance, n'a pas statué sur la délégation des pouvoirs du maire.

Mais la loi du 18 juill. 1837 sur l'administration municipale, est venue la régler de la manière la plus claire, la plus précise, la plus formelle.

Son art. 14 est ainsi conçu : « Le maire est chargé seul de l'administration; mais il peut déléguer une partie de ses fonctions à un ou plusieurs de ses adjoints, et, en l'absence des adjoints, à ceux des conseillers municipaux qui sont appelés à en faire les fonctions ».

La filiation de cette disposition législative est maintenant bien établie. On y retrouve les termes des décrets de l'an 9 et de 1806; seulement la lacune qu'ils contenaient est comblée.

L'esprit de cet article de la loi de 1837 est manifeste. C'est celui des dispositions antérieures. Le législateur veut consacrer l'aptitude exclusive des adjoints présents et non empêchés à la délégation des pouvoirs du maire.

Le texte enfin ne laisse place à aucun doute, à aucune équivoque. Ce n'est qu'*en l'absence des adjoints* que le maire peut déléguer à des conseillers municipaux, non pas à tous indifféremment et à son choix, mais seulement *à ceux qui sont appelés à faire les fonctions d'adjoints*. De sorte que ce n'est pas en qualité de conseillers municipaux que le maire peut les déléguer dans une partie de ses attributions, c'est en tant que *faisant fonctions d'adjoints*.

Quand des conseillers municipaux font-ils fonctions d'adjoints? Seulement à défaut des adjoints, absents ou empêchés. De sorte que la partie finale de l'art. 14 de la loi de 1837, exclusivement relatif à la délégation, renvoie pour la désignation des conseillers municipaux appelés à remplacer les adjoints absents ou empêchés, aux règles mêmes de la suppléance, c'est-à-dire aux prescriptions de la loi du 21 mars 1831 (art. 5) et de la loi du 5 mai 1855 (art. 4).

Ainsi l'art. 14 de la loi du 18 juill. 1837 impose au droit de délégation du maire les mêmes limites que les textes relatifs à la suppléance; et cette limite se trouve dans la prérogative des adjoints. Lorsque les adjoints font défaut, ce texte aboutit même à une simple référence aux règles de la suppléance.

§ 4.

C'est donc une vérité juridique, bien assise sur les principes d'organisation administrative du pays et les prescriptions de la loi, que le remarquable jugement du tribunal de la Seine du 23 févr. 1883 a proclamée, en disant « qu'il n'est pas loisible au maire de déléguer ses fonctions à un conseiller municipal, quand les adjoints ne sont ni absents, ni empêchés, non plus qu'à tel des conseillers municipaux qui lui conviendrait, en cas d'absence ou d'empêchement des adjoints ».

La conséquence déduite par ce jugement est également vraie, à savoir que toute délégation faite en dehors de ces prescriptions est « irrégulière, contraire à la loi et que le délégué n'a pas plus de pouvoirs que n'en aurait un simple citoyen ». C'est la conséquence forcée des textes qui ont établi, consacré, sauvegardé la séparation de l'action et de la délibération. Investi du droit de délibérer, le conseiller municipal n'a pas l'aptitude pour agir.

Donc les actes accomplis par lui sont entachés de nullité.

Cette conséquence, parfois douloureuse, s'impose. Elle ne saurait dépendre de l'*arbitrium* du juge. Sans même rechercher jusqu'à quel point elle est conforme au principe de la séparation des pouvoirs et des autorités administrative et judiciaire, il nous paraît impossible d'admettre la doctrine du jugement du tribunal de la Roche-sur-Yon, faisant dépendre la nullité « des circonstances qui seraient soumises à l'appréciation et à la prudence des tribunaux ».

« La décision contraire, ajoute ce jugement, loin de garantir le repos des familles, y apporterait une perturbation profonde et regrettable ». Les juges de France sont-ils donc investis des pouvoirs du préteur romain? Le plus sûr moyen de garantir le repos des familles et tous les intérêts confiés à l'administration municipale consiste dans le respect des lois de son institution.

Donc, s'il s'agit d'un délégué à l'état civil, il y a nullité du mariage contracté devant lui, sauf l'application judicieusement faite des règles du code civil sur le mariage putatif.

S'il s'agit d'un délégué à la direction de l'octroi, il y a nullité des procès-verbaux dressés à sa requête et des actes de poursuite accomplis à sa diligence.

De même, et suivant les règles spéciales à chacun d'eux, il y a nullité de tous autres actes accomplis en vertu d'une délégation illégale, par un agent sans droit et sans qualité, qui n'a de l'officier public et de l'administrateur que l'apparence.

Il faut bien reconnaître, en outre, que cette nullité peut engendrer la responsabilité personnelle du maire qui délègue, et même du conseiller municipal qui accepte la délégation irrégulière. Il doit en être ainsi toutes les fois que le principe de l'art. 1382 c. civ. est engagé : « Quiconque par sa faute cause un préjudice à autrui est tenu de le réparer ». Il n'y a pas même l'excuse d'une obscurité de la loi. La loi est claire, précise, générale, impérative. La règle que nul en France n'est censé ignorer la loi, applicable aux simples citoyens, l'est, à plus forte raison, à ceux qui acceptent l'honneur des fonctions municipales. Sans doute il existe des préjudices irréparables; mais la ferme application du principe de responsabilité en prévient le retour.

Il y a dans le jugement de la Roche-sur-Yon un autre argument qu'il est également nécessaire de réfuter. Il y est dit « que le sieur X n'est que le treizième conseiller municipal de cette commune, mais qu'il faut présumer, alors surtout que le contraire n'a pas été établi, que l'adjoint et les douze autres conseillers municipaux élus avant lui étaient alors absents ou empêchés ».

De pareilles présomptions ne peuvent être suppléées par le juge. Elles doivent être établies par la loi. Nul texte ne consacre celle-ci et l'art. 14 de la loi du 18 juill. 1837 y fait obstacle. Toute délégation des pouvoirs du maire est une exception au principe que « le maire est chargé seul de l'administration »; c'est donc l'exception à la règle qui doit être justifiée dans sa réalité et dans sa légalité.

Qui ne voit d'ailleurs que cette présomption d'empêchement deviendrait un moyen ingénieux et facile de tourner et de violer la loi? Il faut l'étendre jusqu'à dix, quinze, vingt, trente personnes empêchées, non pour un jour et accidentellement, mais à l'état permanent, tant que dure la délégation du maire. Avec cette interprétation, si elle pouvait triompher, il est bien certain que la prérogative des adjoints serait, en fait, anéantie, presque aussi sûrement que si le législateur la supprimait. Il en serait de même du rang des conseillers municipaux entre eux. Les prescriptions de l'art. 14 de la loi de 1837, si souvent répétées depuis le commencement du siècle, deviendraient lettre morte, sans portée ni sanction. Les droits résultant du suffrage des citoyens ne seraient pas mieux sauvegardés que les dispositions de la loi.

A un autre point de vue encore, il faut constater qu'une approbation préfectorale à tort donnée à une délégation irrégulière, serait entachée d'excès de pouvoir. Elle ne peut avoir pour effet de lui conférer une force qui lui manque, ni d'empêcher les tribunaux de statuer sur l'invalidité des actes qui relèvent, comme les procès-verbaux d'octroi et les actes de l'état civil, de la compétence judiciaire.

§ 5.

Tel est dans son ensemble le système judicieux, harmonique et précis, suivi par le législateur dans le règlement de l'institution des adjoints, de la suppléance et de la délégation des pouvoirs du maire. Telle est la loi, et, quelle que soit dans certains cas la gravité de ses conséquences, telle doit être la loi.

La règle contraire placerait les municipalités sur la pente qui mène aux administrations collectives. Ce serait un retour déguisé d'abord, mais trop réel ensuite, et très-certain, à ce système justement condamné par toutes nos lois communales du 19e siècle.

Ce serait une erreur de croire que l'art. 14 de la loi de 1837 ait moins de raison d'être avec un régime de suffrage universel et les institutions républicaines. L'extension du principe électif, dans son application aux maires de toutes les communes de France, par la loi du 28 mars 1882, nous paraît même rendre son maintien plus nécessaire que jamais.

Sans cette disposition protectrice on pourrait voir, dans les grandes comme dans les petites communes, des maires élus en vue même du fractionnement de leur autorité, et sous la condition de ce fractionnement au profit des conseillers municipaux qui procèdent à

leur élection. Ils pourraient être élus avec stipulation de déléguer à l'un l'état civil, à l'autre l'octroi, à un troisième la police municipale, à un quatrième la police rurale, à un cinquième les alignements, à un sixième les autres parties de la voirie, à un septième la surveillance des édifices communaux, etc., etc. Ce ne serait pas seulement la suppression des adjoints et de leur institution ; ce serait la substitution, à la règle de l'unité, de l'émiettement de l'autorité municipale au profit des conseillers municipaux électeurs du maire. En fait, au lieu d'un maire, il y en aurait dix ou davantage, et partant il n'y aurait plus de maire.

Ce serait en même temps l'anéantissement de la responsabilité municipale, au détriment des intérêts individuels et des intérêts généraux de la commune. Ces administrations quasi-collectives ne tarderaient pas à jeter l'anarchie dans les fonctions municipales et dans la gestion des intérêts communaux.

Elles oublieraient que l'ordre dans la commune est la condition de l'ordre dans l'Etat, comme il est aussi la condition de la liberté.

A l'heure où nous écrivons, les pouvoirs publics élaborent une nouvelle loi municipale. Elle vient d'être votée en première lecture par la Chambre des députés. Nous applaudissons entièrement au vote par lequel, dans sa séance du 17 février dernier (*Journal officiel* du 18 févr. 1883, Débats parlementaires, Chambre, p. 351), cette Assemblée, sur la proposition d'un de ses membres et d'accord avec la commission, a rétabli, dans l'art. 63 du projet, le texte même de l'art. 14 de la loi du 18 juill. 1837, en y rappelant le droit de surveillance et la responsabilité du maire déléguant.

Loin d'être affaiblis par ce texte de la nouvelle loi municipale, les principes de la législation actuelle, que nous avons cherché à mettre en lumière, seront maintenus et fortifiés.

Cet article 63, voté par la Chambre des députés en première lecture, est conçu de la manière suivante :

« Le maire est seul chargé de l'administration ; mais il peut, *sous sa surveillance et sa responsabilité*, déléguer une partie de ses fonctions à un ou à plusieurs de ses adjoints, et en l'absence des adjoints, à ceux des conseillers municipaux qui sont appelés à en remplir les fonctions ».

Nous formons des vœux pour le vote définitif de cette sage disposition, sauf au législateur, imitant la loi du 19 juill. 1871, à régulariser les violations du passé relativement aux mariages irrégulièrement célébrés.

BIBLIOTHÈQUE

PARIS. — IMP. P. MOUILLOT. — 37542.